

Causa C-515/21

Domanda di pronuncia pregiudiziale

Data di deposito:

20 agosto 2021

Giudice del rinvio:

Court of Appeal (Irlanda)

Data della decisione di rinvio:

30 luglio 2021

Ricorrente in appello:

PH

Convenuto in appello:

Minister for Justice and Equality

[OMISSIS] [Fasi procedurali che hanno portato la Court of Appeal (Corte d'appello, Irlanda) a proporre rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia]

[OMISSIS] [Nomi dei difensori delle parti]

COURT OF APPEAL (CORTE D'APPELLO, IRLANDA)

[OMISSIS] [Numero della causa nazionale e composizione del collegio]

**NELLA CAUSA RELATIVA ALLO EUROPEAN ARREST WARRANT
ACT 2003 (legge sul mandato d'arresto europeo del 2003)**

(e sue modifiche)

TRA

MINISTER FOR JUSTICE AND EQUALITY

[OMISSIS] Convenuto in appello

E

PH

[OMISSIS] Ricorrente in appello

DOMANDA DI PRONUNCIA PREGIUDIZIALE
AI SENSI DELL'ARTICOLO 267 DEL TRATTATO SUL
FUNZIONAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA

Giudice del rinvio

- 1 Il presente rinvio pregiudiziale è stato proposto dalla Court of Appeal (Corte d'appello, Irlanda) [OMISSIS]

[OMISSIS]

Parti e loro rappresentanti

- 2 Le parti del presente procedimento sono le seguenti:

Minister for Justice and Equality (Ministro della Giustizia e delle Pari opportunità, Irlanda; in prosieguo: il «Ministro»), [OMISSIS]

PH (in prosieguo: il «ricorrente in appello») [OMISSIS] [Nomi dei difensori delle parti]

Oggetto del procedimento principale

- 3 La Polonia chiede la consegna del ricorrente in appello in virtù di un mandato d'arresto europeo (in prosieguo: il «MAE») emesso il 26 febbraio 2019. Il MAE mira alla consegna del ricorrente in appello al fine di fargli scontare la pena di un anno di reclusione inflittagli a seguito della sua condanna da parte del Tribunale circondariale di Wrocław- Śródmieście (Breslavia-Śródmieście, Polonia) del 29 maggio 2015, per il reato consistente nell'aver posto in essere un attacco informatico (cosiddetto «denial of service attack») a danno di un'impresa commerciale a Breslavia (Polonia), unitamente a minacce di continuare l'attacco in caso di mancata corresponsione di una somma di denaro. L'esecuzione della pena è stata oggetto di sospensione condizionale per un periodo di messa alla prova di 5 anni. Tale reato, commesso nel mese di gennaio 2015, viene denominato nella presente ordinanza come il «primo reato».
- 4 Il ricorrente in appello era stato informato del procedimento a suo carico ed era presente dinanzi al Tribunale circondariale [di Wrocław- Śródmieście (Breslavia-Śródmieście)]. Egli non ha proposto ricorso in appello avverso la sentenza di condanna.
- 5 Il 21 febbraio 2017, il ricorrente in appello è stato dichiarato colpevole dal Tribunale circondariale di Bydgoszcz (Polonia) del reato di furto con scasso di alcuni beni da una roulotte. Per tale reato, che nella presente ordinanza viene

denominato «secondo reato», il ricorrente in appello è stato condannato a 14 mesi di reclusione.

- 6 Il secondo reato è stato commesso durante il periodo di messa alla prova applicabile alla pena inflitta per il primo reato e, di conseguenza, il 16 maggio 2017 il Tribunale circondariale di Wrocławia-Śródmieście (Breslavia-Śródmieście) ha emesso un ordine di esecuzione della pena di un anno (in prosieguo: la «decisione di esecuzione») ai sensi dell'articolo 75, comma 1, del codice penale [polacco]. Ai sensi dell'articolo 75, comma 1, del codice penale: «La Corte ordina l'esecuzione della pena se, durante il periodo di messa alla prova, il condannato commette un reato doloso analogo a quello per il quale è stato validamente condannato in via definitiva alla reclusione». L'articolo 75, comma 1, è, prima facie, norma imperativa e l'autorità giudiziaria emittente definisce come «obbligatorio» l'ordine di scontare la pena inflitta.
- 7 Il ricorrente in appello non era a conoscenza dell'udienza svoltasi dinanzi al Tribunale circondariale di Bydgoszcz nel febbraio 2017 e non è comparso a tale udienza né di persona, né tramite un difensore. Inoltre, non era a conoscenza dell'ulteriore procedimento svoltosi dinanzi al Tribunale circondariale di Wrocławia-Śródmieście (Breslavia-Śródmieście) che si è concluso con la decisione di esecuzione e non è comparso né di persona, né tramite il proprio difensore, all'udienza del 16 maggio 2017.
- 8 Il 26 febbraio 2019, il Tribunale circondariale di Wrocławia-Śródmieście (Breslavia-Śródmieście) ha emesso il MAE, con cui ha chiesto la consegna del ricorrente in appello in relazione solamente al primo reato. Non è stata chiesta la consegna in relazione al secondo reato.
- 9 In risposta a una domanda della High Court (Alta Corte, Irlanda), il Tribunale circondariale di Bydgoszcz ha chiarito che il termine entro il quale il ricorrente in appello poteva impugnare la sua condanna per il secondo reato era decorso. Tuttavia, secondo tale giudice, ogni parte può «proporre un ricorso straordinario (riforma, istanza di riapertura del procedimento)». Non sono state fornite ulteriori informazioni su tale procedura. Dalle informazioni fornite dall'autorità giudiziaria emittente risulta che, a meno che non sia sospesa l'esecuzione della decisione del 21 febbraio 2017 e fino a quando non sia disposta tale sospensione, la decisione di esecuzione continuerà ad avere efficacia.
- 10 In via provvisoria, questo giudice ritiene che il processo e la condanna in absentia nei confronti del ricorrente in appello per il secondo reato non abbiano rispettato l'articolo 6 della [Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali] CEDU o, nella misura applicabile, gli articoli 47 e 48 della Carta [dei diritti fondamentali dell'Unione europea]. Sulla base delle informazioni attualmente disponibili, non è possibile trarre la conclusione che il ricorrente in appello abbia rinunciato al proprio diritto di presenziare a tale processo. Questo giudice ritiene altresì in via provvisoria che qualora il processo a carico del ricorrente in appello per il secondo reato e/o la successiva udienza da cui ha avuto

luogo l'adozione della decisione di esecuzione dovessero essere considerati proprio come il «processo terminato con la decisione» ai fini della consegna in oggetto, i requisiti di cui all'articolo 4 bis della decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra gli Stati membri (in prosieguo: la «decisione quadro»)/all'articolo 45 dello European Arrest Warrant Act 2003 (legge del 2003 sul mandato di arresto europeo) e sue modifiche (in prosieguo: la «legge del 2003») non sarebbero soddisfatti. L'appello in sostanza si incentra sulla questione [OMISSIS] se, in linea di principio, tali elementi siano rilevanti ai fini della decisione sulla consegna. Qualora fossero ritenuti rilevanti, potrebbero essere necessarie ulteriori indagini prima di valutare definitivamente se la consegna debba essere effettivamente rifiutata in base ai fatti.

- 11 Sono stati fatti valere diversi motivi di opposizione alla consegna, tutti respinti dalla High Court (Alta Corte). Ai fini del presente rinvio, rilevano soltanto due motivi di opposizione collegati:

1) Il ricorrente in appello sostiene che se la sentenza di condanna alla pena detentiva inflittagli per il primo reato (sentenza in base alla quale è chiesta la sua consegna) è esecutiva unicamente in ragione della sua successiva condanna per il secondo reato, che a sua volta ha dato luogo alla decisione di esecuzione emessa il 16 maggio 2017, il procedimento che si è concluso con tale condanna e con la decisione di esecuzione costituisce il «processo terminato con la decisione» ai sensi dell'articolo 4 bis, paragrafo 1, della decisione quadro, attuato nel diritto irlandese dall'articolo 45 della legge del 2003. Su tale base, il ricorrente in appello fa valere che la sua consegna dovrebbe essere rifiutata perché tale procedimento si è svolto in absentia e nessuna delle condizioni di cui all'articolo 4 bis, paragrafo 1/articolo 45 sarebbe applicabile.

2) Il ricorrente sostiene che il procedimento che si è concluso con la sua condanna per il secondo reato e il procedimento terminato con l'adozione della decisione di esecuzione si sono svolti in violazione del suo [diritto ad un] processo equo [OMISSIS] garantito dall'articolo 6 [OMISSIS] della CEDU. Poiché i procedimenti si sono svolti in absentia e dato che risulta evidente che, in caso di consegna, il ricorrente in appello non avrà diritto a un nuovo processo o [a] un ricorso in appello che possa portare alla riforma della condanna o della decisione di esecuzione, egli ritiene che ordinare la sua consegna ai sensi del MAE costituirebbe una «flagrante violazione» dell'articolo 6 della CEDU, nonché degli articoli 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta»), e che, in tali circostanze, l'articolo 37 della legge del 2003 imponga a questa Corte di rifiutare la sua consegna.

- 12 Siffatti motivi sono contestati dal Ministro. Per quanto concerne il precedente punto 1), il Ministro sostiene che dalla sentenza del 22 dicembre 2017, pronunciata nella causa Samet Ardic, C-571/[17] PPU, EU:C:2017:1026 (in prosieguo: la «sentenza Ardic») risulta che né il procedimento che si è concluso con la condanna del ricorrente in appello per il secondo reato, né il successivo

procedimento terminato con l'adozione della decisione di esecuzione costituiscono «il processo terminato con la decisione» ai fini dell'articolo 4 bis/articolo 45. Tale era invece il processo svoltosi dinanzi al Tribunale circondariale di Wrocławia-Śródmieście (Breslavia-Śródmieście), che è terminato con la condanna e con l'irrogazione della pena per il primo reato il 29 maggio 2015. I requisiti di cui all'articolo 4 bis/articolo 45 erano pienamente soddisfatti da tale processo e dalla suddetta decisione, poiché il ricorrente in appello era presente dinanzi Tribunale circondariale [di Wrocławia-Śródmieście (Breslavia-Śródmieście)]. Il Ministro sostiene inoltre che la decisione di esecuzione adottata successivamente da tale tribunale in conseguenza della condanna del ricorrente in appello in relazione al secondo reato costituiva semplicemente una misura relativa alle modalità di esecuzione della pena detentiva e non incideva sulla «natura o l'entità» della pena detentiva inflitta in precedenza al ricorrente in appello a seguito della condanna per il primo reato. Per quanto concerne il precedente punto 2), il Ministro fa valere che il procedimento che si è concluso con la condanna del ricorrente in appello per il secondo reato e quello che ha poi dato luogo all'adozione della decisione di esecuzione non rilevano al fine di decidere se si debba dare esecuzione o meno al MAE. Se anche vi fosse stata una violazione dell'articolo 6 [della CEDU] (e il Ministro non riconosce una tale violazione), spetta ai giudici dello Stato emittente statuire su un eventuale ricorso (e [OMISSIS] questo giudice dovrebbe partire dall'assunto che, in caso di consegna, vi sarebbe un rimedio effettivo esperibile dal ricorrente in appello) e una simile violazione non integrava la soglia di gravità richiesta per giustificare il fatto di discostarsi dalla posizione generale di cui alla decisione quadro, in base alla quale i mandati dovrebbero essere eseguiti.

Disposizioni normative pertinenti

Legge del 2003 sul mandato di arresto europeo (e sue modifiche)

- 13 La [legge del 2003 sul mandato di arresto europeo (e sue modifiche)] dà attuazione nel diritto irlandese alla decisione quadro.
- 14 L'articolo 45 della legge del 2003 si avvale della facoltà riconosciuta agli Stati membri dall'articolo 4 bis, disponendo che «[n]essuno sarà consegnato in base alla presente legge ove non sia comparso personalmente al procedimento terminato con la condanna ad una pena o misura di sicurezza privative della libertà, in relazione alla quale è stato emesso il mandato d'arresto europeo, a meno che il mandato d'arresto europeo non contenga gli elementi richiesti dai punti 2, 3 e 4 della lettera d) del modello di mandato di cui all'allegato della decisione quadro, come modificata dalla decisione quadro 2009/299/GAI del Consiglio». I punti 3.1a, 3.1b, 3.2 e 3.3 corrispondono, rispettivamente, all'articolo 4 bis, paragrafo 1, lettere da a) a d) (l'articolo 45 è riportato integralmente nell'allegato della presente ordinanza di rinvio pregiudiziale).
- 15 L'articolo 37, paragrafo 1, della legge del 2003 prevede, in particolare, quanto segue:

“Nessuno sarà consegnato in base alla presente legge ove:

- a) la sua consegna sia incompatibile con gli obblighi gravanti sullo Stato in forza i) della [CEDU] o (ii) dei protocolli della [CEDU]».

Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea

- 16 L'articolo 47, paragrafo 2, della Carta così dispone:

«Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge. Ogni persona ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare».

- 17 L'articolo 48, paragrafo 2, prevede quanto segue:

«Il rispetto dei diritti della difesa è garantito ad ogni imputato».

Decisione quadro

- 18 Il considerando 12 della decisione quadro dispone (tra l'altro) che la decisione quadro «rispetta i diritti fondamentali ed osserva i principi sanciti dall'articolo 6 del trattato sull'Unione europea e contenuti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, segnatamente il capo VI».

- 19 L'articolo 4 bis della decisione quadro (introdotto dall'articolo 2 della decisione quadro 2009/299/GAI) prevede quanto segue:

«L'autorità giudiziaria dell'esecuzione può altresì rifiutare di eseguire il mandato d'arresto europeo emesso ai fini dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà se l'interessato non è comparso personalmente al processo terminato con la decisione, salvo che il mandato d'arresto europeo indichi che l'interessato, conformemente agli ulteriori requisiti processuali definiti nel diritto interno dello Stato membro emittente:

a) a tempo debito:

- i) è stato citato personalmente ed è quindi stato informato della data e del luogo fissati per il processo terminato con la decisione o (...) con altri mezzi (...);

e

- ii) è stato informato del fatto che una decisione poteva essere emessa in caso di mancata comparizione in giudizio;

o

b) essendo al corrente della data fissata, aveva conferito un mandato ad un difensore, nominato dall'interessato o dallo Stato, per patrocinarlo in giudizio, ed è stato in effetti patrocinato in giudizio da tale difensore;

[o]

c) dopo aver ricevuto la notifica della decisione ed essere stato espressamente informato del diritto a un nuovo processo o ad un ricorso in appello cui l'interessato ha il diritto di partecipare e che consente di riesaminare il merito della causa, comprese le nuove prove, e può condurre alla riforma della decisione originaria:

i) ha dichiarato espressamente di non opporsi alla decisione;

o

ii) non ha richiesto un nuovo processo o presentato un ricorso entro il termine stabilito;

o

d) non ha ricevuto personalmente la notifica della decisione, ma:

i) riceverà personalmente e senza indugio la notifica dopo la consegna e sarà espressamente informato del diritto a un nuovo processo o ad un ricorso in appello cui l'interessato ha il diritto di partecipare e che consente di riesaminare il merito della causa, comprese le nuove prove, e può condurre alla riforma della decisione originaria;

e

ii) sarà informato del termine entro cui deve richiedere un nuovo processo o presentare ricorso in appello, come stabilito nel mandato d'arresto europeo pertinente».

Giurisprudenza rilevante

- 20 L'articolo 4 bis è stato esaminato dalla Corte di giustizia nella causa Ardic. In tale occasione, la Corte ha statuito che nell'ipotesi in cui l'interessato sia stato dichiarato colpevole di un reato e gli sia stata inflitta una pena privativa della libertà la cui esecuzione è stata in seguito parzialmente sospesa subordinatamente al rispetto di talune condizioni, la nozione di «processo terminato con la decisione», ai sensi dell'articolo 4 bis, deve «essere interpretata nel senso che essa non riguarda un procedimento successivo di revoca di tale sospensione basato sulla violazione di dette condizioni durante il periodo di messa alla prova, purché la decisione di revoca adottata a conclusione di tale procedimento non modifichi né la natura né l'entità della pena inizialmente inflitta».

- 21 Il criterio da applicare per stabilire se la consegna debba essere rifiutata sulla base dell'articolo 37 della legge del 2003 è stato preso in considerazione dai giudici irlandesi in diverse occasioni. La giurisprudenza sottolinea che la soglia stabilita per rifiutare [la consegna] è elevata. Nella sentenza pronunciata nella causa *Minister for Justice v Stapleton* [2007] IESC 30, [2008] 1 IR 669, la Supreme Court (Corte suprema, Irlanda) ha statuito che «i giudici dello Stato membro dell'esecuzione, nel decidere se emettere un ordine di consegna, devono partire dal presupposto che i giudici dello Stato membro emittente, come richiesto dall'articolo 6, paragrafo 1, del Trattato sull'Unione europea, 'rispettano (...) i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali'» (punto 70). Nella sentenza nella causa *Minister for Justice and Equality v Celmer* [2019] IESC 80, [2020] 1 ILRM 121, dove l'argomento contro la consegna si basava principalmente sugli articoli 47 e 48, paragrafo 2, della Carta, la Supreme Court (Corte suprema) ha ritenuto che il criterio consistesse nel valutare se, in caso di consegna, la persona ricercata avrebbe subito una violazione «del contenuto essenziale del suo diritto fondamentale a un equo processo». La Supreme Court (Corte suprema) ha ricavato tale criterio dalla sentenza della Grande Sezione, del 25 luglio 2018, LM, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586.
- 22 La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (in prosieguo: la «Corte EDU») sottolinea il carattere consolidato e fondamentale della regola che vieta il processo e la condanna in absentia, quando non siano accompagnati dal diritto a ottenere un nuovo processo: sentenze 24 marzo 2005, *Stoichkov c. Bulgaria*, CE:ECHR:2005:0324JUD000980802, 1° marzo 2006, *Sejdovic c. Italia*, CE:ECHR:2006:0301JUD005658100 e 17 gennaio 2012, *Othman c. Regno Unito*, CE:ECHR:2012:0117JUD000813909. L'obbligo delle parti contraenti di garantire il diritto dell'imputato di essere presente in aula, durante il procedimento originario o nel nuovo processo, «è uno dei requisiti essenziali dell'articolo 6» (*Sejdovic*, § 84). Nella sentenza *Othman*, la Corte EDU ha osservato che «secondo la giurisprudenza consolidata della Corte, potrebbe eccezionalmente sollevarsi una questione ai sensi [dell'articolo] 6 nel caso di una decisione di espulsione o di estradizione di un latitante che abbia subito o rischiato di subire un flagrante diniego di giustizia nel paese richiedente» (§ 258). Ha proseguito osservando come la Corte EDU avesse indicato che «alcune forme di iniquità potrebbero configurarsi come un flagrante diniego di giustizia», ivi compresa la «condanna in contumacia senza possibilità di ottenere successivamente una nuova determinazione del merito dell'imputazione» (§ 259).
- 23 Nel diritto irlandese, «[n]iente potrebbe essere più chiaro del principio secondo cui, per esercitare uno dei diritti garantiti dall'articolo 38, paragrafo 1, della Costituzione, che vieta lo svolgimento di qualsiasi processo penale 'salvo nei termini di legge', una persona accusata di un reato deve essere a conoscenza di quando e dove sarà processata» (*O' Brien v Coughlan* [2016] IESC 4, [2018] 2 IR 270, punto 8). Il diritto di un imputato di essere presente al procedimento a suo carico e di seguirlo si caratterizza per essere «un diritto costituzionale fondamentale dell'imputato che ogni giudice dovrebbe tutelare e far valere» (secondo il giudice Murphy nella causa *Lawlor v Hogan* [1993] ILRM 606, punto

610). Tale diritto si estende alle udienze nel corso delle quali è pronunciata la sentenza di condanna e altresì alle udienze che possono comportare la revoca di una sospensione condizionale della pena o l'esecuzione di una pena sospesa. Tuttavia, il diritto di essere presente [nel corso di un procedimento a suo carico] non è assoluto ed è possibile rinunciare ad esso in determinate circostanze limitate.

- 24 Infine, il ricorrente in appello ha fatto valere due ulteriori sentenze della Corte EDU, ovvero la sentenza del 3 ottobre 2002, *Böhmer c. Germania*, CE:ECHR:2002:1003JUD003756897 e del 12 novembre 2015, *El Kaada c. Germania*, CE:ECHR:2015:1112JUD000213010, in quanto sentenze in cui l'articolo 6 della CEDU sarebbe stato applicato alle decisioni di esecuzione delle pene sospese in determinate circostanze. In ciascuna di tali sentenze, la Corte ha accertato la violazione della presunzione di innocenza di cui all'articolo 6, paragrafo 2, della CEDU, posto che la sospensione condizionale della pena era stata revocata sulla base del rilievo che l'interessato aveva commesso un ulteriore reato, in circostanze in cui tale determinazione era stata adottata prima dell'accertamento definitivo della colpevolezza a seguito di un processo conforme all'articolo 6.

Motivi del rinvio

- 25 Questa Corte si è pronunciata in modo circostanziato nel presente procedimento (causa [2021] IECA 209), e detta pronuncia espone nel dettaglio i motivi per i quali la Corte ritiene necessario un rinvio pregiudiziale al fine di decidere i procedimenti d'appello. Una copia di tale sentenza è allegata alla presente ordinanza come allegato 1.
- 26 I fatti di cui al presente procedimento differiscono da quelli della causa *Ardic* sotto diversi profili. A differenza della causa *Ardic*, l'esecuzione della pena privativa della libertà inflitta al ricorrente in appello per il [OMISSIS] [primo reato] (pena che, diversamente dalla causa *Ardic*, è stata sospesa integralmente dall'inizio) è stata determinata dalla sua successiva condanna per il secondo reato. Tale condanna ha avuto un effetto determinante nel procedere con la revoca della sospensione condizionale della pena privativa della libertà inflitta in precedenza a carico del ricorrente. Un'ulteriore differenza risiede nel fatto che il ricorrente in appello, a differenza del sig. *Ardic*, non ha alcun diritto di essere ascoltato ex post in caso di consegna (a parte il diritto di esperire un «ricorso straordinario»). In caso di consegna non ha diritto ad un nuovo processo in relazione al secondo reato e il termine di impugnazione avverso la condanna per detto reato è decorso. Finché la condanna rimane valida, la decisione di esecuzione resta esecutiva e il ricorrente in appello dovrà scontare la pena detentiva in relazione alla quale è stata chiesta la sua consegna.
- 27 Ciononostante, si potrebbe affermare che la decisione di esecuzione non sia altro che «una decisione relativa all'esecuzione o all'applicazione di una pena privativa della libertà inflitta in precedenza» e che né tale decisione né la condanna del

ricorrente in appello per il secondo reato hanno avuto lo scopo o l'effetto di modificare la natura o l'entità della pena privativa della libertà inflittagli per il primo reato. La decisione di far revocare la sospensione condizionale della pena inflitta in precedenza ha ovviamente conseguenze significative per l'interessato, tuttavia la sentenza Ardic ha chiarito che una decisione di tal genere non ha l'effetto di modificare la natura o l'entità della pena. Da tali presupposti si può evincere che l'esatta natura della decisione da cui ha avuto luogo l'esecuzione della pena è irrilevante, che si tratti di una decisione di revoca della libertà condizionale per violazione delle condizioni di rilascio, come nella causa Ardic, o di una decisione di revocare la sospensione condizionale di una pena inflitta in precedenza, a causa di un'ulteriore condanna penale, come nel caso in oggetto.

- 28 Allo stesso tempo, questa Corte ritiene che le circostanze di cui al procedimento in oggetto presentino un nesso molto più stretto con l'articolo 6 CEDU (e con gli articoli 47 e 48, paragrafo 2, della Carta, che qui rilevano posto che il MAE è una creazione legislativa del diritto dell'Unione europea) rispetto a quelle della causa Ardic. La pena privativa della libertà per il primo reato è esecutiva solo in ragione della condanna in absentia del ricorrente in appello per il secondo reato e della conseguente adozione della decisione di esecuzione. Sebbene la decisione di esecuzione sia una decisione giudiziaria distinta, essa sembra essere stata una formalità: alla luce della [OMISSIS] condanna [del ricorrente in appello] per il secondo reato, sembra che il Tribunale circondariale non disponesse di alcuna discrezionalità e fosse tenuto ad ordinare l'esecuzione della pena sospesa. In sostanza, pertanto, è stata la condanna per il secondo reato ad aver avuto un effetto determinante nel far disporre la revoca della sospensione condizionale della pena privativa della libertà inflitta in precedenza per il primo reato. Diversamente, non vi sarebbe alcuna pena privativa della libertà esecutiva per la quale poter ordinare la consegna in base al MAE. In tale contesto, il ricorrente in appello ha sostenuto che, così come i giudici [irlandesi] nel caso di specie non riconoscerebbero né darebbero esecuzione alla condanna in absentia [pronunciata] per il secondo reato (in ragione di quanto disposto dall'articolo 4 bis/articolo 45) - e con riferimento a ciò il ricorrente in appello richiama l'attenzione sul fatto che la Polonia non ha chiesto la consegna in relazione a tale reato, per motivi che non sono stati spiegati - essi non dovrebbero neppure riconoscere o dare esecuzione a tale condanna ai fini della sua consegna per il primo reato.
- 29 Partendo dalla premessa che l'articolo 4 bis/articolo 45 avrebbe impedito la consegna del ricorrente in appello al fine di fargli scontare la pena inflittagli a seguito del processo e della condanna in absentia per il secondo reato, sembrerebbe anomalo [OMISSIS] [che egli] possa essere consegnato per scontare la pena inflittagli per il primo reato, quando tale pena è eseguibile solo in ragione della [OMISSIS] citata condanna in absentia.
- 30 Secondo questa Corte, la giurisprudenza della Corte EDU presa in esame nella sentenza Ardic, quale la sentenza Boulois c. Luxembourg, non affronta realmente tale questione. La causa Boulois non riguardava la revoca della sospensione di una pena a seguito di una successiva condanna. Essa concerneva, piuttosto, decisioni

relative al permesso carcerario, alla liberazione condizionale e al trasferimento dal carcere adottate dal consiglio penitenziario del Lussemburgo. Nel caso di specie, invece, non vi è dubbio che l'articolo 6 trovasse applicazione al processo a carico del ricorrente in appello, alla condanna di quest'ultimo e alla irrogazione della pena per il secondo reato. Come già rilevato, tale condanna sembra essere stata determinante ai fini dell'esecuzione della pena privativa della libertà sospesa, inflitta al ricorrente in appello per il primo reato. In sostanza, tale condanna ha determinato l'esecuzione della pena.

- 31 In tali circostanze, a questa Corte sembra possibile sostenere che la decisione di esecuzione sia così strettamente connessa alla condanna per il secondo reato al punto che una violazione dell'articolo 6, paragrafo 1, che inficia tale condanna deve inficiare anche tale decisione di esecuzione. Le sentenze della Corte EDU nelle cause *Böhmer c. Germania* e *El Kaada c. Germania* forniscono un probabile sostegno a tale tesi. Contrariamente alla sentenza *Boulois* e alle altre sentenze richiamate nella sentenza *Ardic*, le suddette sentenze riguardavano l'esecuzione di una pena sospesa sulla base della commissione di un reato successivo. I fatti erano diversi in quanto i giudici avevano emesso gli ordini di esecuzione sulla base di un accertamento della colpevolezza che non si fondava su una condanna definitiva emessa all'esito di un processo penale, dando luogo così a una violazione dell'articolo 6, paragrafo 2, della CEDU; tuttavia, così come erano illegittime le decisioni di esecuzione nelle cause *Böhmer* e *El Kaada*, in quanto ognuna di esse era fondata su un accertamento della colpevolezza che violava l'articolo 6, paragrafo 2, della CEDU, altrettanto illegittima è la decisione di esecuzione [OMISSIS] nel caso del ricorrente in appello, in quanto fondata su un accertamento di colpevolezza (la condanna per il secondo reato) che violava l'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU. Tanto nell'ultimo quanto nel primo caso, verosimilmente, è stato arrecato «uno svantaggio che (...) equivale a una pena», ovvero sia la revoca della sospensione della pena detentiva irrogata con la condanna iniziale, per effetto del «nuovo reato» (*Böhmer*, § 66).
- 32 Le sentenze *Böhmer* e *El Kaada* possono quindi essere interpretate a sostegno di un principio più ampio, secondo il quale, quando si chiede l'esecuzione di una pena sospesa in conseguenza della successiva commissione di un reato, la decisione di esecuzione deve fondarsi su un accertamento della colpevolezza conforme all'articolo 6 della CEDU.
- 33 Per quanto riguarda la gravità dell'eventuale violazione nel caso di specie, la giurisprudenza della Corte EDU suggerisce che la condanna in absentia di una persona senza che abbia la possibilità di ottenere una nuova valutazione del merito dell'imputazione può, in linea di principio, costituire un «flagrante diniego di giustizia» e quindi essere fatta valere «eccezionalmente» ai sensi dell'articolo 6 da una decisione di estradizione (o consegna). Lo stesso articolo 4 bis riflette tale posizione: esso autorizza espressamente i giudici degli Stati dell'esecuzione a rifiutare la consegna quando il «processo terminato con la decisione» (per come è stata interpretata tale formulazione) si è svolto in absentia in circostanze che costituiscono una violazione dell'articolo 6, paragrafo 1. Le condanne in absentia

sono giustamente considerate una questione seria che tocca le norme vitali della giustizia penale e i diritti fondamentali, e che giustifica la scelta in extremis di rifiutare la consegna. In particolare, in ipotesi che rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 4 bis, lo Stato dell'esecuzione non è tenuto a lasciare che i giudici dello Stato emittente rimedino alle eventuali violazioni dell'articolo 6.

- 34 Per quanto riguarda l'ambito di applicazione dell'articolo 4 bis, paragrafo 1, della decisione quadro, alla Corte sembra plausibile sostenere che, in circostanze come quelle di cui al caso di specie, la difesa nel merito dei diritti che la persona ricercata trae dall'articolo 6 (e dei suoi diritti conformemente agli articoli 47 e 48 della Carta) richiede che la nozione di «processo terminato con la decisione» debba essere interpretata nel senso che essa include un successivo procedimento penale che termini con una condanna, allorché tale la condanna abbia avuto un ruolo determinante nell'esecuzione di una pena sospesa in precedenza e in relazione alla quale è stata chiesta la consegna.
- 35 Sebbene ciò possa comporre un ampliamento della nozione di «decisione» rilevante ai fini dell'articolo 4 bis, paragrafo 1, l'efficacia del meccanismo del mandato d'arresto europeo non sarebbe verosimilmente pregiudicata o indebolita laddove gli Stati membri fossero in ogni caso già tenuti a rispettare l'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU nei propri procedimenti penali. Pertanto, quando una ulteriore condanna determina l'esecuzione di una pena in precedenza sospesa, non sembrerebbe eccessivo imporre allo Stato emittente di accertare che la persona ricercata fosse presente al processo terminato con tale condanna (e, se del caso, all'udienza di fissazione della pena) o, in caso non fosse presente, che i diritti conferitigli dall'articolo 6 siano stati comunque rispettati.
- 36 In tali circostanze, la Corte non può correttamente trarre la conclusione che la sentenza Ardic precluda, senza alcun dubbio, l'accoglimento delle obiezioni alla consegna avanzate dal ricorrente in appello e, alla luce dei propri dubbi e in considerazione dell'importanza fondamentale delle questioni e della necessità di chiarezza e certezza quanto alla portata dei rispettivi obblighi che incombono agli Stati emittenti e dell'esecuzione in tale contesto, la Corte ritiene opportuno adire la Corte di giustizia ai sensi dell'articolo 267 TFUE.

Questioni pregiudiziali

- 37 La Corte sottopone le seguenti questioni pregiudiziali. In base alla risposta fornita alla questione numero 1, potrà non essere necessario affrontare le successive questioni.

«1. Se, allorché la consegna della persona ricercata sia chiesta al fine di farle scontare una pena privativa della libertà sospesa ab initio, ma della quale sia stata in seguito ordinata l'esecuzione per effetto della sua successiva condanna per un ulteriore reato, in circostanze in cui l'ordine di esecuzione era obbligatorio in ragione di tale condanna, il procedimento che è terminato con tale successiva

condanna e/o il procedimento che si è concluso con l'adozione dell'ordine di esecuzione facciano parte del «processo terminato con la decisione» ai fini dell'articolo 4 bis, paragrafo 1, della decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio.

2. Se, nelle circostanze di cui alla precedente questione numero 1, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione sia legittimata e/o tenuta ad accertare se il procedimento che è terminato con la successiva condanna e/o il procedimento che si è concluso con l'ordine di esecuzione, entrambi tenuti in assenza della persona ricercata, si siano svolti in conformità all'articolo 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e, in particolare, se l'assenza della persona ricercata in detti procedimenti abbia determinato una violazione dei diritti della difesa e/o del diritto della persona ricercata a un processo equo.

3. a) Se, nelle circostanze di cui alla precedente questione numero 1, qualora l'autorità giudiziaria dell'esecuzione ritenga che i procedimenti che si sono conclusi con la successiva condanna e con l'ordine di esecuzione non si siano svolti in conformità all'articolo 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e, in particolare, che l'assenza della persona ricercata abbia determinato la violazione dei diritti della difesa e/o del diritto della persona ricercata ad un processo equo, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione sia legittimata e/o tenuta a) a rifiutare la consegna della persona ricercata sulla base del rilievo che tale consegna sarebbe contraria all'articolo 6 della Convenzione e/o agli articoli 47 e 48, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e/o b) ad esigere dall'autorità giudiziaria emittente, quale condizione per la consegna, la garanzia che la persona ricercata avrà, a seguito della consegna, diritto a un nuovo processo o a un ricorso in appello, cui avrà il diritto di partecipare e che consenta di riesaminare il merito della causa, comprese le nuove prove, che potrebbero condurre alla riforma della decisione originaria, con riferimento alla condanna che ha dato luogo all'ordine di esecuzione.

b) Se, ai fini della precedente questione numero 3, lettera a), il criterio applicabile sia quello di stabilire se la consegna della persona ricercata violerebbe la sostanza dei suoi diritti fondamentali ai sensi dell'articolo 6 della Convenzione e/o degli articoli 47 e 48, paragrafo 2, della Carta e, in caso affermativo, se il fatto che i procedimenti che si sono conclusi con la successiva condanna e con l'ordine di esecuzione si siano svolti in absentia e il fatto che, in caso di consegna, il ricercato non avrà diritto a un nuovo processo o a un ricorso in appello sia sufficiente a consentire all'autorità giudiziaria dell'esecuzione di ritenere che la consegna violerebbe il contenuto essenziale di tali diritti.

Considerazioni finali

- 38 Il procedimento d'appello è sospeso in attesa della pronuncia pregiudiziale della Corte di giustizia su tali questioni. Alla luce del fatto che il ricorrente in appello è al momento in libertà su cauzione, questo giudice non ritiene opportuno richiedere che il rinvio sia trattato con urgenza o con procedimento accelerato.

[OMISSIS]

ALLEGATO – ARTICOLO 45 DELLA LEGGE DEL 2003

45. Nessuno non sarà consegnato in base alla presente legge [OMISSIS], a meno che, in caso di mandato d'arresto europeo, il mandato non contenga gli elementi richiesti dai punti 2, 3 e 4 della lettera d) del modello di mandato di cui all'allegato alla decisione quadro [OMISSIS]... come stabilito nella tabella del presente articolo. TABELLA

d) Pregasi indicare se l'interessato è comparso personalmente al processo terminato con la decisione:

1. ☐ Sì, l'interessato è comparso personalmente al processo terminato con la decisione.

2. ☐ No, l'interessato non è comparso personalmente al processo terminato con la decisione.

3. Qualora sia stata contrassegnata la casella 2, si prega di confermare l'esistenza di uno dei seguenti elementi:

☐ 3.1a. l'interessato è stato citato personalmente il ... (giorno/mese/anno) ed è quindi stato informato della data e del luogo fissati per il processo terminato con la decisione ed è stato informato del fatto che una decisione poteva essere emessa in caso di mancata comparizione in giudizio;

OPPURE

☐ 3.1b. l'interessato non è stato citato personalmente ma è stato di fatto informato ufficialmente con altri mezzi della data e del luogo fissati per il processo terminato con la decisione, in modo tale che si è stabilito inequivocabilmente che era al corrente del processo fissato, ed è stato informato del fatto che una decisione poteva essere emessa in caso di mancata comparizione in giudizio;

OPPURE

☐ 3.2. essendo al corrente della data fissata, l'interessato aveva conferito un mandato ad un difensore, nominato dall'interessato o dallo Stato, per patrocinarlo in giudizio, ed è stato in effetti patrocinato in giudizio da tale difensore;

OPPURE

☐ 3.3. l'interessato ha ricevuto la notifica della decisione il ... (giorno/mese/anno) ed è stato espressamente informato del diritto a un nuovo processo o ad un ricorso in appello cui l'interessato ha il diritto di partecipare e che consente di riesaminare il merito della causa, comprese le nuove prove, e può condurre alla riforma della decisione originaria, e

- l'interessato ha dichiarato espressamente di non opporsi a tale decisione;

OPPURE

- l'interessato non ha richiesto un nuovo processo o presentato ricorso in appello entro il termine stabilito;

OPPURE

- 3.4. l'interessato non ha ricevuto personalmente la notifica della decisione, ma

— l'interessato riceverà personalmente la notifica di tale decisione senza indugio dopo la consegna, e

— al momento della notifica della decisione, l'interessato sarà espressamente informato del diritto a un nuovo processo o ad un ricorso in appello cui l'interessato ha il diritto di partecipare e che consente di riesaminare il merito della causa, comprese le nuove prove, e che può condurre alla riforma della decisione originaria, e

— l'interessato sarà informato del termine entro cui deve richiedere un nuovo processo o presentare un ricorso in appello, che sarà di ... giorni.

4. Qualora siano state contrassegnate le caselle 3.1b, 3.2 o 3.3, si prega di specificare come sia stata soddisfatta la pertinente condizione».